



国际商会中国国家委员会

ICC CHINA

国际商事仲裁年刊 (2005年卷)

ICC CHINA International Commercial
Arbitration Yearbook 2005

ICC CHINA 仲裁委员会 编



中国民主法制出版社

**ICC CHINA 国际商事仲裁年刊
(2005 年卷)**

**ICC CHINA International Commercial
Arbitration Yearbook 2005**

ICC CHINA 仲裁委员会 编

中国民主法制出版社

图书在版编目(CIP)数据

ICC CHINA 国际商事仲裁年刊. 2005 年卷/ICC CHINA
仲裁委员会编. —北京:中国民主法制出版社, 2006. 8

ISBN 7-80219-128-9

I . I . . . II . I . . . III . 国际商事仲裁-中国-2005
-年刊 IV . D997.4-54

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 093660 号

书名/ICC CHINA 国际商事仲裁年刊(2005 年卷)

ICC CHINA GUOJI SHANGSHI ZHONGCAI
NIANKAN(2005NIANJUAN)

作者/ICC CHINA 仲裁委员会 编

出版·发行/中国民主法制出版社

地址/北京市丰台区玉林里 7 号(100054)

电话/63056983 63292534(发行部)

传真/63056975 63056983

经销/新华书店

开本/32 开 850 毫米×1168 毫米

印张/16.75 字数/430 千字

版本/2006 年 9 月第 1 版 2006 年 9 月第 1 次印刷

印刷/唐山新苑印务有限公司

书号/ISBN 7-80219-128-9/D·1009

定价/30.00 元

出版声明/版权所有,侵权必究。

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

发刊词

在《中华人民共和国仲裁法》实施十周年之际,为了进一步促进我国仲裁事业的发展,拓展该领域国际交流的空间,由国际商会中国国家委员会(ICC CHINA)主办的《ICC CHINA 国际商事仲裁年刊》与读者见面了。

国际商会(International Chamber of Commerce, ICC)是1919年成立的为世界商业服务的非政府间国际组织,总部设在巴黎。其宗旨是通过加强国际商业交往,促进世界经济的繁荣与发展。ICC CHINA成立于1995年,是国际商会在中国的成员委员会。

ICC China 仲裁委员会职责是在中国推广 ICC 包括仲裁在内的一系列争端解决服务,促进中国企业与外国企业争议的高效和公平的解决,从而为国际经贸业务的顺利开展提供条件。ICC China 仲裁委员会与 ICC 仲裁委员会和 ICC 国际仲裁院保持着直接的日常工作联系。ICC China 仲裁委员会也希望为广大的中国法律工作者、专家及企业代表提供一个交流和沟通的平台,特别是通过仲裁的方式解决国际经济贸易合同中发生的争议,为此,决定出版《ICC CHINA 国际商事仲裁年刊》(以下简称《年刊》)。

《年刊》设立如下栏目:

1. 国际商事仲裁法律问题专论:就国际商事仲裁中所涉及的相关法律问题进行深入探讨。
2. 国际商事仲裁的相关信息和资料:介绍国际商事仲裁发展的动向,包括我国在内各国有关国际商事仲裁立法与实践的新法规、法院的司法解释和判例。

3. 典型案例评析。

《年刊》坚持高质量的学术标准,刊登文稿以中国法律工作者的研究成果为主,兼顾外国法律工作者的最新研究成果,以及国内外的相关立法与司法实践的信息资料。

在经济全球化进程不断深入的形势下,愿《年刊》为进一步推动国际商事仲裁的理论研究和促进我国国际商事仲裁事业的发展方面作出其应有的贡献。

ICC CHINA 仲裁委员会

2006 年 7 月

卷首语

在《中华人民共和国仲裁法》实施十周年之际,《ICC CHINA 国际商事仲裁年刊》(以下简称《年刊》)与读者见面了。《年刊》将坚持学术理论与实践相结合的方向,旨在为我国从事国际商事仲裁教学与研究和广大的实务工作者提供一个交流平台。

本卷《年刊》一共分为五个栏目:中国仲裁法实施十周年专题研讨、国际商事仲裁比较研究、典型案例评析、仲裁规则及其适用以及信息与资料。

中国仲裁法实施十周年专题研讨共收集了六篇文章:赵秀文教授的《论中国仲裁法的改革与完善》一文,结合国际商事仲裁立法与实践,特别是结合以联合国国际贸易法委员会制定的《国际商事仲裁示范法》为代表的现代国际商事仲裁立法及其在各国的实践,阐述了我国仲裁法特点及其在实践中的应用,指出了我国仲裁法与现代国际商事仲裁立法之间的差距,提出了对我国仲裁法的修改意见。卢松教授的《中国仲裁走向国际化》的论文,则对联合国国际贸易法委员会(UNCITRAL)在1976年制定的UNCITRAL仲裁规则的主要内容和特点作了比较系统的考察,指出了该规则能够为国际仲裁界广泛接受、参照和适用的合理性。作者认为,根据当事人的选择适用UNCITRAL规则在中国进行仲裁,有助于提高我国仲裁机构的国际化程度和进一步扩大国际影响,使UNCITRAL规则为我所用,势必将中国的仲裁提升到一个新的水平。香港城市大学法学院院长、世界贸易组织法与争端解决中心主任马培德教授的论文题目:《中国内地的国内仲裁与涉外仲裁》,马教授

结合中国仲裁法的立法与实践中存在的问题,对我国的国内仲裁与涉外仲裁之间的联系与区别作了系统的比较研究。DLA Piper 律师事务所中国部执行合伙人陶景洲律师结合其多年来的律师业务实践,就国际商事仲裁中经常碰到的一些具体的法律问题阐述了自己的看法。西北政法学院国际法系主任王瀚教授与汕头大学法学院李广辉副教授合写的论文:《论中国商事仲裁的司法监督机制》,以及中国人民健康保险股份有限公司总公司的李俊的论文《论对仲裁应该进行实体监督》分别对法院在仲裁所实施的司法监督的问题上,阐述了他们各自的看法。

第二个栏目共安排了六篇有关国际商事仲裁比较研究的论文。最高人民法院专门负责涉外案件审理的高晓力法官的《国际商事仲裁裁决承认与执行中公共政策的运用》,结合相关国家有关国际商事仲裁的立法与实践,就国际商事仲裁裁决承认与执行中所涉及的公共政策问题,作了有分量的探讨。中南财经政法大学的钟丽老师的《知识产权争议可仲裁性问题比较研究》一文,结合相关国家的仲裁立法与实践,对于知识产权的可仲裁性作了深入系统的研究,分析了不同类型知识产权争议的可仲裁性状况及其原因。中国人民大学的任朝霞博士就通过仲裁解决证券争议的问题作了比较研究。香港城市大学法学院教师赵云博士,对网络域名争议行政仲裁裁决的效力问题作了专门研究。美国圣玛丽大学法学院文森特教授在 ICC CHINA 国际商事仲裁研讨会上发表的论文《论美国侵权请求之国际仲裁》结合美国合同法和侵权行为法之间的关系论述了侵权行为,阐述了通过仲裁的方式解决美国侵权行为的损害赔偿问题,以及仲裁在涉及美国侵权请求中的国际商事交往中发挥的重要作用。《仲裁程序的全球化》一文,是环球

律师事务所赵兰明律师译自美国 Vanderbilt Journal of Transnational Law 文章,该文就经济全球化条件下的仲裁程序全球化所涉及的一些理论与实践问题,作了有见地的分析。

第三个栏目设计的是典型案例评析专栏,共收录了四篇对国际商事仲裁实践中的典型案例作出的评析。贵州民族学院法学院院长张艾清教授结合美国最高法院在 1995 年审理的三菱汽车公司案,对美国反垄断争议的可仲裁性进行了比较系统的分析。中国国际经济贸易仲裁委员会黄雁明仲裁员结合其多年来的办案实践,就合同和债权转让与仲裁协议转让的案例,分析了合同转让与该合同中所涵盖的仲裁协议转让之间的关系。中国人民法学院的青年教师杜焕芳博士,结合当事人申请撤销中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁庭就清华同方股份有限公司、清华大学光盘国家工程研究中心与旅日华侨鱼谷由佳三方签订的《赠与及相关领域合作合同》纠纷作出的裁决,以及当事人向我国法院申请强制执行中国国际经济贸易仲裁委员会深圳分会仲裁庭就台商鲍扬波与重庆上桥实业总公司、重庆市沙坪坝区物资公司之间的合资合同争议案裁决这两起涉外仲裁案件,探讨了我国涉外仲裁裁决的撤销与执行中的法律问题。中国五金矿产集团公司法律部的李强律师,结合其在法律部门的实践工作经验,对中国海事仲裁委员会仲裁庭就香港公司与澳大利亚公司之间由于承租船合同的履行而发生的争议作出的裁决中所涉及的法律适用问题,作了专门点评。

在仲裁规则及其适用的栏目中,我们分别就国内外相关仲裁机构近年来出台的仲裁规则的主要内容、特点及其适用等问题,着重从实务的角度作了客观的介绍,以便使读者了解国内外经济贸易仲裁发展的新动向。按照仲裁规则实施的时间,共收录了三个

有代表性的仲裁机构的仲裁规则的研究。莫斯科大学法律系的匡增军博士首先介绍了将于 2006 年 3 月 1 日起实施的俄罗斯联邦工商会仲裁规则及其适用的问题;中国国际经济贸易仲裁委员会王生长秘书长在 2005 年 ICC CHINA 国际商事仲裁研讨会上所作的《适用 CIETAC 新规则进行仲裁》和武汉大学法学院宋连斌教授在这次会议上就《北京仲裁委员会仲裁规则及其价值取向》的特点和价值取向等问题而发表的演讲。

资料与信息的栏目中收集的都是一些资料性文件,旨在为我国从事国际商事仲裁理论与实务工作者提供内容新颖的第一手资料。本栏目收集了如下内容:俄罗斯联邦工商会国际商事仲裁院仲裁规则;中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则、北京仲裁委员会仲裁规则、国际商会专家解决跟单票据争议规则,以及我国最高人民法院对下级法院审理的有关国际商事仲裁协议的有效性、我国涉外裁决的撤销与执行,以及外国仲裁裁决的承认与执行等问题的请示做出答复的四个案例。

赵秀文

2006 年初

目 录

发刊词	(1)
卷首语	(1)
中国仲裁法实施十周年专题研讨	(1)
论中国仲裁法的改革与完善	赵秀文(3)
中国仲裁走向国际化	卢 松(35)
中国内地的国内仲裁与涉外仲裁	马培德(52)
中国国际商事仲裁若干实务问题	陶景洲(67)
论中国商事仲裁的司法监督机制	王 瀚 李广辉(75)
论对仲裁应该进行实体监督	李 俊(96)
国际商事仲裁比较研究	(123)
国际商事仲裁裁决承认与执行中	
公共政策的运用	高晓力(125)
知识产权争议可仲裁性问题比较研究	钟 丽(160)
论证券争议的可仲裁性	任朝霞(192)
网络域名争议行政仲裁裁决的效力问题探究	赵 云(209)
论美国侵权请求之国际仲裁	
..... 文森特·R·约翰逊(Vincent. R. Johnson)	(221)
仲裁程序的全球化	Gabrielle Kaufmann-Kohler (232)
典型案例评析	(257)
从“三菱汽车公司案”看反垄断争议的	
可仲裁性	张艾清(259)

合同和债权的转让与仲裁协议的转让案例分析	
.....	黄雁明(287)
从两起案件看中国涉外仲裁裁决	
的撤销与执行	杜焕芳(311)
程租租约纠纷仲裁案	李 强(331)
仲裁规则及其适用	(349)
俄罗斯联邦工商会国际商事仲裁院	
仲裁规则及其适用	匡增军(351)
适用 CIETAC 新规则进行仲裁	王生长(373)
北京仲裁委员会仲裁规则及其价值取向	宋连斌(387)
资料与信息	(405)
俄罗斯联邦工商会国际商事仲裁院仲裁规则	(407)
中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则	(435)
北京仲裁委员会仲裁规则	(459)
国际商会专家解决跟单票据争议规则	(480)
国际商事仲裁案例四则	(491)
附录	(519)
《ICC China 国际商事仲裁年刊》征稿启事	(521)

中国仲裁法实施十周年专题研讨

论中国仲裁法的改革与完善

赵秀文

(中国人民大学法学院教授、法学博士、博士研究生导师)

内容提要:本文结合国际商事仲裁立法与实践,特别是结合以联合国国际贸易法委员会制定的《国际商事仲裁示范法》为代表的现代国际商事仲裁立法及其在各国的实践,阐述了我国仲裁法特点及其在实践中的应用,指出了我国仲裁法与现代国际商事仲裁立法之间的差距,提出了对我国仲裁法的修改意见。

关键词:中华人民共和国仲裁法 联合国国际贸易法委员会《国际商事仲裁示范法》

改革与完善

今年是《中华人民共和国仲裁法》(以下简称我国仲裁法)实施十周年。^①在过去的十年中,在根据我国仲裁法可以重新组建仲裁机构的^②多个城市中,截至2005年5月,全国各地已经先后重新组建了183个仲裁委员会,选聘仲裁员三万余名,累计仲裁案件14万余件,争议总标的额达2300亿元。案件当事人涉及50多个国家

^① 我国仲裁法于1994年8月31日第八届全国人民代表大会常务委员会第九次会议一致通过,1995年9月1日起施行。

^② 卢云华:《中国仲裁的特色与发展》,载《法制日报》,2005年5月11日,第12版。

和地区。^①实践证明,重新组建了国内的仲裁机构与我国涉外仲裁机构(中国国际经济贸易仲裁委员会和中国海事仲裁委员会)一道,依据我国仲裁法在定纷止争、促进社会主义市场经济建设和建设社会主义和谐社会中发挥了积极的作用。

我国仲裁法是新中国成立以来首次颁布的专门调整仲裁关系的法律,是在加快建立我国社会主义市场经济体制的过程中出台的。在制定该法的过程中,立法部门借鉴了国际上先进的立法经验,特别是联合国国际贸易法委员会(United Nations Commission on International Trade Law, 简称联合国贸法会或 UNCITRAL)制定的《国际商事仲裁示范法》(以下简称《示范法》)^②,使我国仲裁法在基本原则和做法上与以《示范法》为代表的现代国际商事仲裁立法和一些国家的仲裁法之间保持一致,但是我们应当清醒地看到,我国现行仲裁法与《示范法》相比,仍然存在一定的差距。在纪念我国仲裁法实施十周年之际,笔者愿意将所想到的关于我国仲裁法的特点及其与《示范法》之间的差距,以及对现行仲裁法的改进意见提出来与各位同仁共勉。

一、我国仲裁法的制定及其特点

我国仲裁法是在我国对内实行社会主义市场经济,对外实行

① 沈四宝等《关于推进证券仲裁的若干问题》,《法制日报》2002年11月21日。

② 截至2005年6月,采纳该示范法的国家有:澳大利亚、阿塞拜疆、巴林、孟加拉国、白俄罗斯、保加利亚、加拿大、智利、中国香港和澳门特别行政区、克罗地亚、塞浦路斯、埃及、德国、希腊、危地马拉、匈牙利、印度、伊朗、爱尔兰、日本、约旦、肯尼亚、立陶宛、马达加斯加、马耳他、墨西哥、新西兰、尼日利亚、阿曼、巴拉圭、秘鲁、菲律宾、韩国、俄罗斯联邦、新加坡、西班牙、斯里兰卡、泰国、突尼斯、乌克兰、大不列颠及北爱尔兰联合王国的苏格兰、百慕大群岛、美利坚合众国的加利福尼亚州、康涅狄格州、伊利诺伊州、俄勒冈州和得克萨斯州,以及赞比亚和津巴布韦等国家和地区。

开放政策的大政方针的指导下起草的。在起草该法的过程中,充分考虑了在我国建立社会主义市场经济体制的要求,借鉴了国际上通行的做法,以及其他国家已经建立起来的仲裁制度的有益经验,特别是联合国《承认与执行外国仲裁裁决公约》(以下简称《纽约公约》)^①和《示范法》中所体现的国际商事仲裁各项基本原则。从整体上看,我国现行仲裁法是一部水平较高的且符合国际通行做法的仲裁法。具体表现在以下几个方面:

首先,该法体现了国际上通行的当事人意思自治原则。当事人之间业已存在的有效的仲裁协议,是仲裁机构取得对仲裁案件管辖权的唯一的依据。^② 如果不存在此项协议,或者该协议依据《仲裁法》为无效仲裁协议,仲裁机构就不能取得对仲裁案件的管辖权。^③ 此外,当事人可自行选定受理争议的仲裁委员会(第6条)和审理仲裁案件的仲裁员(第31条)。当事人申请仲裁后,也可以自行和解(第49条)或通过调解的方式解决他们之间的争议(第51条)。

其次,该法还充分地体现了仲裁独立原则。具体表现在:第一,仲裁条款的独立性。对于近年来国际上普遍认可的仲裁条款可独立于它所依据的主合同的原则和做法,在《仲裁法》中也得到了充分的体现。根据该法第19条的规定,仲裁协议独立存在,合同的变更、解除、终止或者无效,不影响仲裁协议的效力。第二,仲裁机构的独立性。该法特别明确了负责审理争议的仲裁委员会的法律地位:这些仲裁委员会独立于国家行政机关,与行政机关没有

① 截至2005年年底,该公约共有缔约国137个。我国于1986年加入该公约。

② 《仲裁法》第4条。

③ 《仲裁法》第16条、第17条。

隶属关系。就这些仲裁委员会之间的关系而言,他们之间的法律地位也是平等的,相互之间也不存在隶属关系(第 14 条)。再次,该法就涉外仲裁在第七章作了特别规定,就涉外仲裁机构的设立、仲裁员的聘任和涉外仲裁裁决的撤销与执行,作出了专门规定。特别是法院在根据当事人请求对涉外仲裁裁决进行司法复审的问题上,作出了与国内仲裁机构的仲裁裁决不同的规定。^①

实践证明,我国仲裁法是一部现代化的符合国际仲裁发展趋势的仲裁法。该法对于促进我国的社会主义市场经济建设和建设社会主义和谐社会,发挥了重要的作用。

二、现行仲裁法与《示范法》的差距及其相应的改进措施

《示范法》是在联合国贸法会的主持下,集中了全世界各主要法系的专家,考虑到各主要国家法律和国际商事仲裁法的特点,历经数年的努力后形成的集体成果。该法代表了国际商事仲裁立法的现代化和国际化的方向。正因为如此,在该法颁布二十年后,已经为包括我国香港和澳门特别行政区在内的几十个国家 and 地区的立法机构单方面采纳。我国仲裁法与该法相比,尚有一定的差距,仍然有待于作进一步的修订,使之更加完善。

笔者认为,中国仲裁立法与《示范法》的差距和尚需完善之处,主要表现在以下六个方面。

^① 根据该法第 70 条和第 71 条的规定,涉外仲裁裁决的撤销和拒绝执行适用我国《民事诉讼法》第 260 条(1)款的规定,据此规定,法院不对仲裁裁决进行实体审查。法院在对国内仲裁裁决进行司法复审时,适用第 217 条的规定,据此规定,法院除了对程序问题进行审查外,还对某些实体问题进行审查,如仲裁庭认定事实的主要证据不足,适用法律上的错误,以及仲裁员在仲裁案件时有贪污受贿,徇私舞弊,枉法裁决等行为,均属法院的审查范围。